

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Ri über die Beschwerde des ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch Dr. Alexandra Sedelmayer, Rechtsanwältin, vom 24. April 2019, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, vom 25. März 2019, Zahl: MA67/186700575194/2018, wegen der Verwaltungsübertretung gemäß § 2 iVm § 4 Abs. 2 Wiener Parkometergesetz 2006, zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde insoweit teilweise stattgegeben, als die von der belangten Behörde mit € 140,00 verhängte Geldstrafe auf € 60,00 und die für den Fall der Uneinbringlichkeit mit 1 Tag und 9 Stunden verhängte Ersatzfreiheitsstrafe auf 14 Stunden herabgesetzt wird.

Im Übrigen wird das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

II. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu bezahlen.

III. Der Magistrat der Stadt Wien wird gemäß § 25 Abs. 2 BFGG als Vollstreckungsbehörde bestimmt.

Die Geldstrafe von € 60,00 ist gemeinsam mit dem Beitrag zu den Kosten der belangten Behörde von € 10,00 (§ 64 VStG 1991), insgesamt somit € 70,00, binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Erkenntnisses an den Magistrat der Stadt Wien zu entrichten.

IV. Eine Revision durch die beschwerdeführende Partei wegen Verletzung in Rechten nach Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG ist gemäß § 25a Abs. 4 VwGG kraft Gesetzes nicht zulässig.

V. Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine ordentliche Revision durch die belangte Behörde nach Art. 133 Abs. 6 Z 2 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Verfahrensgang:

Dem Bf. wurde vom Magistrat der Stadt Wien nach einer beim Kraftfahrt-Bundesamt Flensburg eingeholten Halterauskunft (Schreiben vom 14. Mai 2018) mit **Strafverfügung vom 1. Juni 2018** angelastet, er habe das mehrspurige Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen Vienna am 30. März 2018 um 11:12 Uhr in der gebührenpflichtigen Kurzparkzone in 1160 Wien, Habichergasse 30, ohne einen für den Beanstandungszeitpunkt gültigen Parkschein abgestellt, da der Parknachweis Spuren von entfernten Entwertungen aufgewiesen habe.

Wegen Verletzung der Rechtsvorschriften des § 5 Abs. 2 Wiener Parkometerabgabeverordnung in Verbindung mit § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006 wurde eine Geldstrafe iHv € 60,00 und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Stunden verhängt.

In seinem **Einspruch vom 15. Oktober 2018** brachte der Bf. vor, die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen zu haben habe. Er beantrage daher das gegen ihn eingeleitete Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

Mit **Schreiben vom 23. Oktober 2018** wurde der Bf. unter Anführung der erforderlichen Daten um **Lenkerauskunft gemäß § 2 Wiener Parkometergesetz 2006** binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens ersucht.

Mit **Fax vom 12. November 2018** teilte der Bf. der Behörde mit, dass er die Fahrt nach Wien mit Familienangehörigen unternommen habe. Sie hätten sich während der Fahrt nach Wien und bei den Fahrten innerhalb von Wien abgewechselt. Das Fahrzeug sei von einem seiner Familienangehörigen am 30. März 2018 an besagtem Ort abgestellt worden, jedoch könne er nicht genau sagen, welcher seiner Mitfahrer sein Fahrzeug dort abgestellt gehabt habe. Noch weniger könne er sagen, wer den Kurzparkschein ausgefüllt habe. Mit Sicherheit könne er lediglich sagen, dass er sein Fahrzeug dort nicht abgestellt und auch den Parkschein nicht ausgefüllt habe. Er beantrage daher nochmals das gegen ihn geführte Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

Der Magistrat der Stadt Wien lastete dem Bf. in der Folge mit **Strafverfügung vom 14. Jänner 2019, MA67/186700575194/2018**, an, dass er als Zulassungsbesitzer dem am 29. Oktober 2018 ordnungsgemäß zugestellten Verlangen des Magistrats Wien vom 23. Oktober 2018, nicht entsprochen habe, da mit der Lenkerauskunft vom 11. November 2018 keine konkrete Person bekanntgegeben worden sei.

Wegen der Verwaltungsübertretung nach § 2 iVm § 4 Abs. 2 Wiener Parkometergesetz wurde über den Bf. eine Geldstrafe von € 140,00 und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 9 Stunden verhängt.

Der Bf. erhob gegen die Strafverfügung mit Fax vom 25. Jänner 2019 **Einspruch** und brachte vor, dass er die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen habe. Er beantrage daher das gegen ihn eingeleitete Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

Mit „**Aufforderung zur Rechtfertigung**“ (Schreiben vom 20. Februar 2019) wurde dem Bf. unter Anführung der ihm vorgeworfenen Verwaltungsübertretung die Möglichkeit zu einer mündlichen oder schriftlichen Rechtfertigung binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens eingeräumt. Gleichzeitig wurde der Bf. um Bekanntgabe der seiner Verteidigung dienlichen Beweismittel sowie um Bekanntgabe seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfälliger Sorgepflichten ersucht (§ 19 Abs. 2 VStG).

Der Bf. teilte der Behörde in seiner **Rechtfertigung vom 13. März 2019** mit, dass er die ihm angelastete Verwaltungsübertretung (Nichtentsprechung der Lenkerauskunft, da keine konkrete Person bekanntgegeben worden sei) nicht begangen habe.

Weiters brachte der Bf. unter Verweis auf seine Lenkerauskunft vom 12. November 2018 erneut vor, dass er nicht genau sagen könne, wer von seinen Familienangehörigen das Fahrzeug am 30. März 2018 an der Tatörtlichkeit abgestellt und den Kurzparkschein ausgefüllt habe. Mit Sicherheit könne er lediglich sagen, dass er sein Fahrzeug dort nicht abgestellt und auch den Parkschein nicht ausgefüllt habe. Er habe daher mit bestem Wissen und Gewissen die Lenkerauskunft erteilt und könne nach wie vor die konkrete Person nicht benennen, welche sein Fahrzeug abgestellt und den Parkschein ausgefüllt habe. Des Weiteren wolle er darauf hinweisen, dass er seiner Mitwirkungspflicht im Verwaltungsstrafverfahren voll nachgekommen sei und da es sich bei seinen Mitfahrern um Familienangehörige gehandelt habe, sei er nach der Europäischen Menschenrechtskonvention auch nicht verpflichtet, einen von ihnen zu benennen und damit zu belasten. Er habe daher die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen und beantrage, das gegen ihn geführte Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

Mit **Straferkenntnis vom 25. März 2019** wurde der Bf. vom Magistrat der Stadt Wien für schuldig erkannt, dem am 29. Oktober 2018 ordnungsgemäß zugestellten Lenkerauskunftersuchen gemäß § 2 Wiener Parkomtergesetz 2006 nicht entsprochen zu haben, da mit Lenkerauskunft vom 12. November 2018 keine konkrete Person bekanntgegeben worden sei.

Wegen der Verwaltungsübertretung nach § 2 iVm § 4 Abs. 2 Wiener Parkomtergesetz wurde über den Bf. eine Geldstrafe von € 140,00 und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 9 Stunden verhängt. Zudem wurde dem Bf. gemäß § 64 VStG 1991 ein Betrag von € 14,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens (10% der Strafe) vorgeschrieben (insgesamt zu zahlen daher € 154,00).

Zur Begründung wurde nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens, des Einspruchsvorbringens und der Ausführungen des Bf. in seiner Rechtfertigung vom 20. Februar 2019 ausgeführt, dass der Zweck einer Lenkerauskunft darin bestehe, den Lenker zur Tatzeit ohne Umstände raschest festzustellen, somit ohne weitere Ermittlungen als identifiziert zu betrachten und zur Verantwortung ziehen zu können. Da innerhalb der gesetzlichen Frist von zwei Wochen kein konkreter Lenker bekanntgegeben worden sei, habe der Bf. seiner Verpflichtung gemäß § 2 Wiener Parkomtergesetz 2006 nicht entsprochen.

Der Einwand des Bf., dass es ihm nicht möglich gewesen sei, eine konkrete Person zu benennen, gehe ins Leere, da er nach den Bestimmungen des § 2 Wiener Parkomtergesetz 2006, gegebenenfalls unter Führung entsprechender Aufzeichnungen, zur Auskunftserteilung verpflichtet sei.

Zum Tatbestand der Übertretung des § 2 Wiener Parkomtergesetz 2006 gehöre nicht der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr und sei über das zur Strafbarkeit erforderliche Verschulden nichts bestimmt. In einem solchen Fall ziehe gemäß § 5 Abs. 1 VStG schon die bloße Nichtbefolgung eines Gebotes oder das Zuwiderhandeln gegen ein Verbot Strafe nach sich, wenn der Täter nicht glaubhaft mache, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden treffe.

Mangels Glaubhaftmachung fehlenden Verschuldens sei nach der zitierten Bestimmung Fahrlässigkeit anzunehmen.

Aus diesen Rechtsvorschriften ergebe sich, dass das vom Bf. gesetzte, festgestellte Verhalten rechtswidrig und eine Strafe zu verhängen gewesen sei.

Da der Tatort der nach § 5 Abs. 1 Parkometerabgabeverordnung begangenen Verwaltungsübertretung in Österreich gelegen sei, sei hinsichtlich der Lenkerauskunft österreichisches Recht anzuwenden.

Nach Hinweis auf den Gesetzeswortlaut des § 2 Abs. 1 und 2 Wiener Parkomtergesetz 2006 hielt die Behörde fest, dass der EGMR gerade in seiner jüngsten Judikatur klargestellt habe, dass in Fällen wie dem hier zu beurteilenden, durch die Verpflichtung des Zulassungsbesitzers eines Kraftfahrzeuges, der anfragenden Behörde bekannt zu geben, wer das Fahrzeug zu einem bestimmten Zeitpunkt gelenkt habe, Art. 6 Abs. 1 EMRK auch dann nicht verletzt werde, wenn gegen diesen bereits vor der Lenkeranfrage ein Verwaltungsstrafverfahren anhängig geworden sei (Hinweis auf Lückow und Spanner gegen Österreich, Judikaturbesprechung in ÖJZ/2008/98 [MRK] 375).

Weiters enthält das Straferkenntnis die maßgeblichen Bestimmungen für die Strafbemessung (§ 4 Abs. 1 Wiener Parkomtergesetz 2006, § 19 Abs. 1 und 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991), erläutert diese näher und führt die für den vorliegenden Fall maßgeblichen

Strafzumessungsgründe an (hier: keine rechtskräftigen Verwaltungsübertretungen in Parkometerangelegenheiten, Ausgehen von durchschnittlichen Einkommensverhältnissen).

Der Bf. erhob gegen das Straferkenntnis am 24. April 2019 (Fax) **Beschwerde** und bringt vor, dass er durch das bekämpfte Straferkenntnis in seinen verfassungsmäßig garantierten Rechten verletzt werde. Er mache Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides geltend.

Im Wesentlichen bringt der Bf. vor, dass die Behörde auf sein Argument, dass er auf Grund der ihm verfassungsmäßig gewährleisteten Rechte (EMRK, Art. 6) nicht verpflichtet sei, sich selbst oder nahe Familienangehörige in einem laufenden Strafverfahren zu bezichtigen, ohne Begründung hinweggegangen und das nunmehrige Straferkenntnis erlassen habe.

Die Behörde habe gegen die Bestimmungen des Art. 6.1 und 6.2 EMRK verstoßen, da sie von ihm unter Zwang und Strafandrohung verlangt habe, sich selbst oder nahe Familienangehörige in einem laufenden Verfahren zu bezichtigen. Die Bestimmungen des Art. 6.1. und 6.2. EMRK würden in Österreich Verfassungsrang genießen.

In wiederholten Entscheidungen, zuletzt auch des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich, habe dieses entschieden, dass zwar das Verlangen an den Halter Auskunft zu geben, wer zu einem gewissen Zeitpunkt das Fahrzeug benutzt habe oder wem es überlassen war, für sich noch nicht problematisch sei, aber nur, wenn zu diesem Zeitpunkt kein Verwaltungsstrafverfahren gegen den Halter oder Adressaten der Lenkerauskunft anhängig sei, in dem er sich selbst oder nahe Familienangehörige bezichtigen müsste.

Im gegenständlichen Fall sei ein Verwaltungsstrafverfahren anhängig und habe die Lenkerauskunft nur dazu gedient, unter Zwang Beweismittel zu erlangen, die gegen ihn bzw. seine nahen Familienangehörigen verwendet werden könnten. Dies sei EMRK-widrig und somit verfassungswidrig. Er sei daher in seinen verfassungsmäßig garantierten Rechten verletzt worden.

Er beantragte daher das gegen ihn geführte Verwaltungsstrafverfahren einzustellen. Des weiteren beantrage er die Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

Der Magistrat legte die Beschwerde samt Verwaltungsakt dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor (Datum des Einlangens: 3. Juni 2020).

Mit E-Mail vom 15.07.2020 wurde der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung zurückgenommen.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Sachverhalt:

Der in Deutschland wohnhafte Bf. war laut Halterauskunft des Kraftfahrt-Bundesamtes Flensburg vom 14. Mai 2018 zum Tatzeitpunkt (30. März 2018) Zulassungsbesitzer des verfahrensgegenständlichen Fahrzeuges.

Das Fahrzeug war unbestritten am 30. März 2018 um 11:12 Uhr in der zur Beanstandungszeit gebührenpflichtigen Kurzparkzone in 1160 Wien, Habichergasse 30, abgestellt.

Mit Schreiben vom 23. Oktober 2018 wurde der Bf. um Lenkerauskunft gemäß § 2 Wiener Parkomtergesetz 2006 ersucht.

Das Auskunftersuchen enthielt folgenden Hinweis:

"Ihre Auskunft muss den vollen Namen und die vollständige Anschrift der betreffenden Person enthalten.

Es wird darauf hingewiesen, dass das Nichterteilen bzw. die unrichtige, unvollständige oder nicht fristgerechte Erteilung der Lenkerauskunft als Verwaltungsübertretung strafbar ist. Die Lenkerauskunft ist auch dann zu erteilen, wenn Sie der Meinung sein sollten, das betreffende Delikt nicht begangen oder den Strafbetrag bereits beglichen zu haben."

Der Bf. hat unter Berufung auf Art. 6 EMRK keine konkrete Person genannt, der das Fahrzeug zum Beanstandungszeitpunkt überlassen war.

Dem Lenkerauskunftersuchen wurde somit nicht entsprochen.

Beweiswürdigung:

Der Sachverhalt ergibt sich aus dem von der Behörde vorgelegten Verwaltungsakt.

Die Feststellung, dass dem Ersuchen um Lenkerauskunft nicht entsprochen wurde, gründet sich auf die Tatsache, dass der Bf. lediglich bekanntgegeben hat, dass das Fahrzeug von einem seiner Familienangehörigen abgestellt worden sei.

Rechtsgrundlagen:

§ 2 Wiener Parkomtergesetz 2006 normiert:

(1) Der Zulassungsbesitzer und jeder, der einem Dritten das Lenken eines mehrspurigen Kraftfahrzeuges oder die Verwendung eines mehrspurigen Kraftfahrzeuges überlässt, für dessen Abstellen gemäß Verordnung des Wiener Gemeinderates eine Parkometerabgabe zu entrichten war, hat, falls das Kraftfahrzeug in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone gemäß

§ 25 StVO 1960, BGBl. Nr. 159/1960, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 99/2005, abgestellt war, dem Magistrat darüber Auskunft zu geben, wem er das Kraftfahrzeug zu einem bestimmten Zeitpunkt überlassen gehabt hat.

(2) Die Auskunft, welche den Namen und die Anschrift der betreffenden Person enthalten muss, ist unverzüglich, im Falle einer schriftlichen Aufforderung binnen zwei Wochen nach Zustellung, zu erteilen; wenn eine solche Auskunft ohne entsprechende Aufzeichnungen nicht erteilt werden könnte, sind diese Aufzeichnungen zu führen.

Gemäß § 4 Abs. 2 Wiener Parkometergesetz 2006 sind Übertretungen des § 2 Wiener Parkometergesetz 2006 als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis zu € 365,00 zu bestrafen.

Rechtliche Beurteilung:

1. Allgemeines

§ 2 Wiener Parkometergesetz 2006 entspricht inhaltlich im Wesentlichen dem § 1a Wiener Parkometergesetz 1974. Die zur Vorgängerbestimmung ergangene Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes findet daher auch auf § 2 Wiener Parkometergesetz 2006 Anwendung. Weiters enthält § 2 Wiener Parkometergesetz 2006 eine tatbestandsmäßig mit § 103 Abs. 2 KFG übereinstimmende Auskunftsverpflichtung, weshalb die dazu ergangene Rechtsprechung ebenfalls auf § 2 Wiener Parkometergesetz 2006 anwendbar ist.

Nach der ständigen Judikatur des VwGH ist Sinn und Zweck des § 2 Wiener Parkometergesetz 2006, der Behörde die jederzeitige Feststellung des verantwortlichen Lenkers eines Fahrzeuges ohne langwierige und umfangreiche Erhebungen zu ermöglichen (vgl. VwGH 15.12.1995, 95/17/0382, VwGH 13.12.2004, 2002/17/0320, VwGH 27.10.2008, 2007/17/0130, VwGH 31.08.2016, Ra 2014/17/0032).

In dieses Konzept sind alle die österreichischen Straßen benützenden Verkehrsteilnehmer eingebunden. Ein nach deutschem Kraftfahrrecht eingetragener Fahrzeughalter ist deshalb einem inländischen Zulassungsbesitzer gleich zu halten. Die Ausländereigenschaft entbindet nicht von der Verpflichtung zur gesetzesgemäßen Auskunftserteilung (vgl. LVwG Salzburg, 18.02.2016, LVwG-4/2224/14-2016).

2. Tatbestand der Nichterteilung der Lenkerauskunft nach § 2 iVm § 4 Abs. 2 Parkometergesetz 2006

Nach § 2 Abs. 2 Parkometergesetz 2006 muss die Auskunft den Namen und die Anschrift der betreffenden Person enthalten und ist die Auskunft unverzüglich, im Fall einer schriftlichen Aufforderung binnen zwei Wochen nach Zustellung zu erteilen; wenn eine solche Auskunft

ohne entsprechende Aufzeichnungen nicht erteilt werden könnte, sind diese Aufzeichnungen zu führen.

Der Auskunftspflicht wird nur dann entsprochen, wenn eine bestimmte Person, der das Lenken des Fahrzeuges überlassen wurde, vom Zulassungsbesitzer namhaft gemacht wird (VwGH 14.12.1998, 97/17/0190, VwGH 18.05.2009, 2006/17/0135, unter Verweis auf).

Die Auskunft darf weder in sich widersprüchlich noch unklar sein; sie muss vielmehr in solcher Weise richtig und vollständig sein, dass auf Grund dieser Auskunft die Person, der das Kraftfahrzeug überlassen worden ist, bzw. der Lenker des Fahrzeuges ohne weitere Umstände festgestellt und allenfalls zur Verantwortung gezogen werden kann (VwGH 13.06.1990, 89/03/0291, VwGH 23.10.1991, 91/02/0073, VwGH 24.02.1997, 95/17/0187, VwGH 26.1.1998, 97/17/0361, VwGH 13.12.2004, 2002/17/0320, VwGH 25.04.2005, 2005/17/0036).

Ein Vorbringen, dass der Lenker ein „naher Angehöriger“ gewesen sei, weshalb keine Pflicht zur Benennung desselben bestehe, entspricht nicht der geforderten Mitwirkungspflicht, als es diese der Behörde ermöglichen soll, des Täters habhaft zu werden (VwGH 26.05.1989, 89/18/0043; VwGH 25.03.1992, 92/02/0005, VwGH 16.09.1987, 86/03/0163).

Wird – wie im vorliegenden Fall - im Zuge der Lenkerauskunft keine konkrete Person namhaft gemacht, kann dies nicht als Erfüllung der Auskunftspflicht angesehen werden.

3. Verfassungsrechtliche Deckung des § 2 iVm § 4 Abs. 2 Parkometergesetz 2006

Die Regelung des § 2 Wiener Parkometergesetz 2006 (wie ihre Vorgängerbestimmung § 1a) steht nicht so wie § 103 Abs. 2 KFG im Verfassungsrang, findet aber durch die Verfassungsbestimmung des Art. II des Bundesgesetzes vom 26. Juni 1986, BGBl. Nr. 384/1986, mit dem das Finanzausgleichsgesetz 1985 geändert wurde, Deckung.

Diese Verfassungsbestimmung lautet:

"Wenn die Länder bei der Regelung der Erhebung von Abgaben für das Abstellen von Fahrzeugen und Kraftfahrzeugen den (die) Zulassungsbesitzer und weiters jeden, der einer dritten Person die Verwendung eines Fahrzeuges oder das Lenken eines Kraftfahrzeuges überläßt, verpflichten, über Verlangen der Behörde darüber Auskunft zu geben, wem er (sie) das Fahrzeug oder Kraftfahrzeug zu einem bestimmten Zeitpunkt überlassen hat (haben), so treten Rechte auf Auskunftsverweigerung gegenüber der Befugnis der Behörde, derartige Auskünfte zu verlangen, zurück."

Der Wiener Landesgesetzgeber hat mit der Vorgängerbestimmung zu § 2 Wiener Parkometergesetz 2006 eine Regelung iSd zitierten Verfassungsbestimmung geschaffen und damit den Magistrat ermächtigt, derartige Auskünfte zu verlangen.

Diese Vorschrift ist der Verfassungsbestimmung des Art III Abs 2 FAG-Nov. 1986 zufolge (rückwirkend) mit 1. Juni 1986 in Kraft getreten.

4. Selbstbeziehung bzw. Beziehung naher Angehöriger - Lenkerauskunft im Verhältnis zum "Nemo tenetur" Grundsatz

Der Bf. bringt vor, dass er auf Grund der ihm verfassungsmäßig gewährleisteten Rechte (Art. 6 EMRK) nicht verpflichtet sei, sich selbst oder nahe Familienangehörige in einem laufenden Strafverfahren zu bezichtigen.

Nach der dargestellten Rechtslage trifft den Zulassungsbesitzer die Pflicht, der Behörde (dem Magistrat) darüber Auskunft zu geben, wem er das Kraftfahrzeug zu einem bestimmten Zeitpunkt überlassen gehabt hat, wobei sich dieser nicht auf etwaige Auskunftsverweigerungsrechte berufen kann (vgl. VfGH 26.02.1993, 91/17/0155, VfGH 27.10.1997, 97/17/0336, 96/17/0425 sowie 96/17/0348, VfGH 15.05.2000, 99/17/0431; und vom 26.02.2009, 2006/17/0380).

Der Verfassungsgerichtshof hat in seiner Entscheidung **VfGH vom 07.12.1988, Zl. B 1369/88-6**, dargelegt, dass diese Bestimmung verfassungsrechtlich unbedenklich ist:

„...b) aa) Der als Verfassungsbestimmung erlassene Art II FAG-Nov. 1986 wendet sich - wie sich schon aus dem Wortlaut, aber auch aus seinem Zweck, der systematischen Stellung in einer Nov. zum FAG und der Entstehungsgeschichte ergibt - an den Landesgesetzgeber und ermächtigt ihn, in den Parkgebührengesetzen die Verpflichtung zur Erteilung von Lenkerauskünften vorzusehen.

Mit dieser Ermächtigung wollte der Verfassungsgesetzgeber die Realisierung eines bestimmten rechtspolitischen Anliegens ermöglichen, von dem er - ob zu Recht oder zu Unrecht hat der VfGH nicht zu beurteilen - annahm, daß ihm nicht anders als durch das Institut der sogenannten Lenkerauskunft entsprochen werden könne. Der Verfassungsgesetzgeber hat mit dieser Ermächtigung auch die Einschränkung des aus dem Anklageprinzip des Art 90 Abs 2 B-VG - auch für Verwaltungsstrafverfahren - erfließenden Grundsatzes in Kauf genommen, daß niemand unter Strafsanktion gezwungen werden darf, ein Geständnis seines strafbaren Verhaltens abzulegen (vgl. VfSlg. 9950/1984, 10394/1985). Auf eine Verpflichtung zur Selbstbeschuldigung läuft § 1a Wr. ParkometerG idF der Nov. 1987 ebenso hinaus wie die durch das zitierte Erkenntnis aufgehobene Vorgängerbestimmung des §1a Wr. ParkometerG idF der Nov. 1983; daß der neue § 1a Wr. ParkometerG mit der alten Regelung in Zielrichtung und allen wesentlichen Bestimmungen übereinstimmt, ist evident..."

5. Judikatur des VfGH und VfGH - Selbstbeziehungsverbot kein absolutes Recht

Der VfGH hat im Erkenntnis vom 07.12.1988, B 1369/88 zum Spannungsfeld zwischen dem Recht des Beschuldigten zu schweigen und sich nicht selbst belasten zu müssen nach Art. 6

EMRK und der Auskunftspflicht des Zulassungsbesitzers nach § 103 Abs. 2 KFG bzw. § 2 Wiener Parkometergesetz 2006 (bzw. der Vorgängerbestimmung) nicht nur diese Bestimmung zitiert, sondern auch auf die Erläuterungen in der Regierungsvorlage zur FAG-Nov. 1986 (998 BlgNR 16. GP) zu Art II verwiesen: *"Ohne die Möglichkeit, Lenkererhebungen durchführen zu können, wäre das Wiener Parkometergesetz nicht vollziehbar. Da gleichlautende Bestimmungen in Abgabengesetzen (Parkgebührengesetze, Kurzparkzonenabgabengesetze) anderer Länder ebenfalls von der Aufhebung durch den VfGH bedroht sind, soll für alle Länder generell durch eine verfassungsgesetzliche Ermächtigung die Möglichkeit geschaffen werden, die erforderlichen gesetzlichen Bestimmungen über die Lenkererhebungen, die im Zusammenhang mit den Parkgebührengesetzen erforderlich sind, zu erlassen."*

Der Verwaltungsgerichtshof führte im **Erkenntnis vom 24.02.2014, 2013/17/0834**, zum Schweigerecht aus, dass nach ständiger Rechtsprechung des EGMR zu Art. 6 Abs. 1 EMRK dem Beschuldigten im Strafverfahren grundsätzlich das Recht zukommt, sich selbst nicht belasten zu müssen. Das Schweigerecht (Selbstbezüglichungsverbot) sei aber kein absolutes Recht, sondern könne Beschränkungen unterworfen werden. Für deren Zulässigkeit habe der EGMR nach der Art eines beweglichen Systems folgende Kriterien als maßgeblich erachtet: Art und Schwere des Zwangs zur Beweiserlangung, das Gewicht des öffentlichen Interesses an der Verfolgung der Straftat und der Bestrafung des Täters, die Existenz angemessener Verfahrensgarantien und die Verwertung der so erlangten Beweismittel. Auskunftspflichten gegenüber der Behörde könnten eine (allenfalls unzulässige) Beschränkung des Rechts, sich nicht selbst belasten zu müssen, bedeuten, wenn auf der Grundlage der so erlangten Fakten Sanktionen gegenüber dem Pflichtigen verhängt würden. Ein solcher Eingriff sei aber nach der Rechtsprechung mit Art. 6 Abs. 1 EMRK vereinbar, wenn die Auskunftspflichten zum angestrebten Zweck nicht unverhältnismäßig sind und den Kerngehalt des Verbots nicht verletzen (vgl. Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention⁵, Rz 123 zu Art. 6 EMRK, mwN).

6. Verfahrensstadium zur Zeit der Lenkererhebung - Judikatur des EGMR - Judikaturlinie des Bundesfinanzgerichtes

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte geht in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass nationale Bestimmungen, die eine Verpflichtung zur Erteilung einer Lenkerauskunft vorsehen, betreffend das in Art. 6 EMRK garantierte Recht zu schweigen und die dort normierte Unschuldsvermutung grundsätzlich unbedenklich sind. Das Erfordernis anzugeben, wer Lenker eines Kfz gewesen sei, bedeute für sich allein keine Anschuldigung (vgl. zB EGMR 08.04.2004, Nr. 38544/97, Weh gg Österreich, EGMR 24.03.2005, Nr. 63207/00, Rieg gg Österreich; EGMR 29.06.2007, Nrn. 15809/02 und 25624/02 O'Halloran und Francis gg das Vereinigte Königreich). Anzumerken ist, dass in den Fällen Weh und Rieg gegen Österreich keine Verfolgung wegen des der jeweiligen Lenkerauskunft zu Grunde liegenden Grunddeliktes, weder zur Zeit der Aufforderung zur Bekanntgabe des Lenkers noch danach wurde ein Verfahren, geführt wurde.

In den Fällen O'Halloran, Francis, Lückhof und Spanner hat der EGMR festgestellt, dass die Pflicht des Fahrzeughalters, zu offenbaren, wer das Fahrzeug zur Zeit der Begehung eines Verkehrsdelikts gelenkt hatte, nicht gegen das Recht verstößt, zu schweigen und sich nicht selbst belasten zu müssen (siehe auch Reiter, Das Recht zu schweigen und sich nicht selbst beschuldigen zu müssen gemäß Art 6 EMRK ("Nemo tenetur se ipsum accusare"), RZ 2010, 103).

Die Erteilung der Lenkerauskunft gemäß § 2 iVm § 4 Abs. 2 Parkometergesetz 2006 ist nicht gleichzusetzen mit dem Zwang zur Selbstbezeichnung. Der EGMR bestätigte die Verpflichtung zur Lenkerauskunftserteilung, auch wenn bereits wegen des Grunddelikts ein Verwaltungsstrafverfahren gegen den Fahrzeughalter eingeleitet wurde (EGMR 18.03.2010, 13201/05, Beschwerdesache Krumpholz gg. Österreich, s. auch BFG 16.09.2019, RV/7500024/2019). Auch unter dem Blickwinkel der Art 47 und 48 GRC, sofern diese anwendbar sein sollten, bestehen unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EGMR, wonach durch die Verpflichtung zur Lenkerbekanntgabe nach § 103 Abs. 2 KFG 1967 (hier: nach § 2 Wiener Parkometergesetz 2006) das Recht auf ein faires Verfahren nicht verletzt ist, keine Bedenken (vgl. LVwG Tirol, 27.03.2014, LVwG-2013/12/1919-2).

Nach den vorstehenden Ausführungen steht somit zusammenfassend fest, dass der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte keine konventionsrechtlichen Bedenken geäußert hat, wenn ein Fahrzeughalter, gegen den bereits Ermittlungen wegen einer Verwaltungsübertretung geführt werden, zu einer Lenkerauskunft aufgefordert wird.

Das Bundesfinanzgericht hat – in Abweichung zu seiner älteren Rechtsprechung (zB BFG 24.05.2016, RV/7500488/2016, BFG 17.06.2016, RV/7500491/2016, BFG 05.09. 2016, RV/7500784/2016) in seinen Erkenntnissen vom 14.11.2016, RV/7501259/2016, vom 29.04.2019, RV/7500375/2019, vom 16.09.2019, RV/7500024/2019, und in weiteren, nicht veröffentlichten Erkenntnissen, entschieden, **dass eine Aufforderung zur Lenkerauskunft an den Zulassungsbesitzer auch nach Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens betreffend Verkürzung der Parkometerabgabe gemäß § 4 Abs. 1 Wiener Parkometergesetz 2006 zulässig ist.**

Andernfalls würde weder dem grundsätzlichen rechtspolitischen Gedanken der Strafverfolgung entsprochen noch wäre das Wiener Parkometergesetz vollziehbar.

Aus den dargelegten Erwägungen folgt, dass die belangte Behörde - entgegen dem Beschwerdevorbringen- zu dem Auskunftsverlangen berechtigt und der Bf. zur Auskunftserteilung verpflichtet war und dass ein Recht auf Auskunftsverweigerung dem gegenüber nicht bestand.

Ungehorsamsdelikt

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG 1991 genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Bei der Bestimmung des § 2 Wiener Parkometergesetz 2006 handelt es sich um ein sogen. Ungehorsamsdelikt iSd § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG 1991 (vgl. VwGH 25.01.1999, 98/17/0296, VwGH 20.01.2016, 2013/17/0033, vgl. zur Vorgängerbestimmung des § 1a des Wiener Parkometergesetzes 1974, VwGH 27.10.2008, 2007/17/0130).

Bei Ungehorsamsdelikten hat die Behörde dem Täter nur den objektiven Tatbestand nachzuweisen, weil nach § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG iVm § 45 Abs 1 AVG bei diesen Delikten die Rechtsvermutung für das Verschulden des Täters besteht. Dieser hat glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft und dabei initiativ alles darzutun, was für seine Entlastung spricht, insbesondere, dass er solche Maßnahmen getroffen habe, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen mit Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwarten ließen (vgl vgl. erneut VwGH 20.01.2016, 2013/17/0033, unter Verweis auf die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II2 zu § 5 VStG, E 125 bis E 127 zitierte hg Judikatur, vgl. auch Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG § 5 Rz 5).

Zur Entkräftung der gesetzlichen Vermutung seines fahrlässigen Handelns hätte der Bf. iSd ständigen Rechtsprechung des VwGH initiativ alles darzulegen gehabt, was für seine Entlastung spricht.

Der Bf. hat der ihm nachweislich zugekommenen Aufforderung gemäß § 2 Wiener Parkometergesetz 2006, nicht entsprochen, da er keine konkrete Person namhaft gemacht hat, der das Fahrzeug zur Tatzeit überlassen war bzw. welche Person das Fahrzeug an der Tatörtlichkeit abgestellt hat.

Der Bf. hat kein Vorbringen erstattet, wonach ihn an der ihm angelasteten Verwaltungsübertretung (Nichterteilung der Lenkerauskunft) kein Verschulden trifft.

Auch aus dem vorliegenden Akt sind keine Umstände ersichtlich, wonach dem Bf. die Erteilung der Lenkerauskunft nicht möglich war. Es ist daher zumindest von fahrlässigem Verhalten auszugehen.

Damit hat der Bf. die ihm angelasteten Verwaltungsübertretung nach § 2 Wiener Parkometergesetz 2006 iVm § 4 Abs. 2 Wiener Parkometergesetz 2006 in objektiver und subjektiver Hinsicht verwirklicht.

Strafbemessung

§ 19 Abs. 1 VStG normiert:

(1) Grundlage für die Bemessung der Strafe sind die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

(2) Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die Bemessung der Strafe ist eine Ermessensentscheidung der Behörde, die nach dem vom Gesetzgeber in § 19 VStG festgelegten Kriterien vorzunehmen ist, allerdings muss die verhängte Strafe unter Bedachtnahme auf die Strafbemessungsgründe vertretbar erscheinen (vgl. VwGH 17.02.2015, Ra 2015/09/0008, VwGH 06.04.2005, 2003/04/0031).

Die der Bestrafung zu Grunde liegende Tat schädigte in nicht unerheblichem Maße das Interesse der Allgemeinheit und der Behörde an der raschen Ermittlung der im Verdacht einer Verwaltungsübertretung stehenden Person, der die Strafdrohung dient, wurde doch im vorliegenden Fall die Lenkerauskunft nicht erteilt.

Das Ausmaß des Verschuldens kann daher in Anbetracht der offensichtlichen Außerachtlassung der objektiv gebotenen und dem Bf. zuzumutenden Sorgfalt nicht als geringfügig angesehen werden.

Der objektive Unrechtsgehalt der Tat an sich, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, war somit bedeutend.

Zur Festsetzung der Höhe der Geldstrafe im vorliegenden Fall:

Der Verwaltungsgerichtshof hat wiederholt entschieden, dass die subjektive Tatseite des Grunddelikts bei der Strafe für die nicht erteilte Lenkerauskunft nicht zu berücksichtigen ist (vgl. bspw. VwGH 10.05.1989, 89/02/0035; VwGH 22.03.1989, 89/02/0005, VwGH 05.06.1991, 91/18/0015; VwGH 22.02.1992, 89/02/0005; VwGH 02.09.1992, 92/02/0170; VwGH 29.01.2003, 2000/03/0358, VwGH 29.01.2003, 2000/03/0358, ergangen zum vergleichbaren § 103 Abs. 2 KFG 1967).

Dieser Rechtsprechung hat sich das BFG angeschlossen. Der Unrechtsgehalt der Nichterteilung der Lenkerauskunft, wolle man sich nicht der Gefahr einer willkürlichen Bestrafung aussetzen, könne nicht davon abhängig sein, ob und in welcher Weise derjenige, dem das Fahrzeug

überlassen wurde, gegen Rechtsvorschriften verstoßen habe. Überdies kann die Manipulation eines Parkscheins ohne entsprechendes Verfahren nicht erwiesen werden. (BFG 01.10.2014, RV/7501496/2014; BFG 10.12.2015, RV/7501551/2015, RV/7501305/2014; BFG 25.02.2016, RV/7500958/2014, BFG 14.07.2016, RV/7501265/2015, BFG 11.04.2017, RV/7500107/2017, vgl. auch Hauer/Leukauf, Linde-Verlag, 6. Auflage, § 19, S 1344, E43a zu § 103 Abs. 2 KFG, mwN).

Die belangte Behörde hat daher, wenn sie bei der dem Bf. vorgeworfenen Verwaltungsübertretung gemäß § 2 iVm § 4 Abs. 2 Wiener Parkometergesetz 2006 (Lenkerauskunft) bei der Bemessung der Strafhöhe offensichtlich (Anm.: Den Ausführungen der Strafbemessung ist derartiges nicht zu entnehmen) auch auf das Grunddelikt (Verdacht auf Parkscheinmanipulation) abgestellt hat, die Rechtslage verkannt.

Das Bundesfinanzgericht setzt aus den vorstehenden Ausführungen die Geldstrafe von € 140,00 auf € 60,00 und die für den Fall der Uneinbringlichkeit verhängte Geldstrafe von 1 Tag und 9 Stunden auf 14 Stunden herab.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Kostenentscheidung

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sind dem Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist (§ 52 Abs 8 VwGVG).

Wien, am 16. Juli 2020